CÂMARA DOS DEPUTADOS

Deputado ALMINO AFFONSO

DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

Plebiscito · Referendo · Iniciativa Popular

BRASÍLIA – 1996

SEC-39592
-14162-

CÂMARA DOS DEPUTADOS
Deputado ALMINO AFFONSO

BIBLIOTECA PARTICULAR DE MÁRIO PIRANGA MONTEIRO

DEMOCRACIA PARTICIPATIVA: PLEBISCITO. REFERENDO. INICIATIVA POPULAR.

Discurso proferido em plenário pelo Deputado Federal Almino Affonso.

Centro de Documentação e Informação
Coordenação de Publicações
BRASÍLIA – 1996

CÂMARA DOS DEPUTADOS

50ª Legislatura – 2ª Sessão Legislativa

SÉRIE

SEPARATAS DE DISCURSOS, PARECERES E PROJETOS

Nº 86/96

Projeto de Lei nº 3.589/93

Autor: oriundo do Senado Federal. Regulamenta a execução do disposto no art. 14, incisos I, II e III da Constituição Federal de 1988.

Apensados: PL nº 4.160/89, de autoria do Deputado Sigmaringa Seixas; PL nº 1.748/91, de autoria de Deputado Giovanni Queiroz; PL nº 3.876/93, de autoria do Deputado Zaire Rezende e outros; PL nº 4.137/93, de autoria do Deputado Aldo Rebelo; PL nº 1.578/96, oriundo do Senado Federal; PL nº 1.616/96, de autoria do Deputado Marconi Perillo.

Todos dispondo sobre a regulamentação do art. 14, incisos I, II e III da Constituição Federal, que instituem o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular.

Relator: Deputado **Almino Affonso**.

O parecer foi aprovado, por unanimidade, na Comissão de Constituição e Justiça e de Redação, em sessão do dia 6 de agosto de 1996.

Não obstante fiel ao conteúdo do texto original, dei nova versão ao parecer, com o objetivo de torná-lo menos cansativo, na esperança de que venha a ser lido além do Parlamento.

Aguarda-se agora, no processo de tramitação, que o projeto seja votado pela Câmara dos Deputados.

Setembro/96

Almino Affonso

"Louve-se, de plano, a competência com que o ilustre Relator conseguiu simplificar, com o substitutivo, questões tão arenosas como as que a matéria envolve. A excelência de seu parecer enaltece esta Comissão e a Casa. Parabenizo-o pelo trabalho, que certamente será fonte de consulta obrigatória para todos quantos se propuserem a dissertar sobre os temas que enfoca."

Deputado **Régis de Oliveira**

(Voto em separado na CCJR)

"Antes de comentar o projeto de lei em análise, faz-se necessário saudar com ênfase dois fatos com ele relacionados. O primeiro é o simples fato de se estar levando adiante a regulamentação de um dos pontos de sustentação do regime democrático brasileiro, tal como foi constitucionalmente configurado em 1988 – qual seja, o recurso ao exercício direto do poder pelo povo."

"O segundo fato a saudar é o parecer apresentado pelo ilustre Relator, Deputado Almino Affonso. A competência com que foi tratada a matéria me exime de voltar à exposição histórica e sistemática dos vários aspectos que compõem a questão. Constato, apenas, tratar-se de peça de leitura obrigatória para os que doravante pretendam abordar o tema."

Deputado **José Genoíno**

(Voto em separado na CCJR)

"O erudito parecer do Relator aborda, com proficiência, os variados aspectos doutrinários dos institutos da democracia semidireta e suas repercussões no direito constitucional positivo brasileiro apresentando, afinal, substitutivo, no qual reordena as idéias das diversas proposições sob exame, delas extraindo as melhores formulações sobre a matéria."

Deputado **Jair Siqueira**

(Voto em separado na CCRJ)

SUMÁRIO

Pág.

I – Democracia Participativa
* Introdução ao Tema 15

II – Plebiscito e Referendo
* Experiência Brasileira 18
* Doutrina e Direito Comparado 20
* Questões Práticas 25
* Plebiscito Específico 33

III – Iniciativa Popular
* Novidade Constitucional 37
* Doutrina e Direito Comparado 39

IV – Procedimento Regimental
* Regimento Comum do Congresso Nacional 41
* Substitutivo ALMINO AFFONSO 42

V – Conclusão 45

I – Democracia Participativa

* *Introdução ao Tema*

À medida que a sociedade foi se tornando mais complexa, a começar pela dimensão populacional, a *democracia direta* cedeu lugar à *democracia representativa.* Do antigo modelo, que teve nos estados Gregos a sua expressão mais alta, sobram-nos poucos exemplos nos Cantões Suíços de Glaris, Unterwalden e Appenzell. Mesmo assim, segundo ilustra Barthélemy et Duez, é questionável sua eficiência: no Cantão de Uri, em 1911, "várias sessões foram dedicadas à questão de permitir dançar aos domingos, e em uma única sessão foi aprovado um Código Civil completo". (1) No mais, o que resta da democracia direta, segundo Burdeau, é "mera curiosidade histórica". (2)

O povo, fonte originária do poder, impossibilitado por um conjunto de fatores a exercer, de maneira direta, as funções de Governo, passa a delegá-las a seus *representantes*, eleitos de acordo com certa periodicidade. Nasce assim, no bojo do estado burguês, a *democracia indireta,* também chamada *democracia representativa.* O importante, no entanto, é destacar que – de acordo com a teoria da representação política – "o representante não fica vinculado aos representados, por não se tratar de uma relação contratual: é geral, livre, irrevogável em princípio, e não comporta ratificação dos atos do mandatário. (3)

Conforme ensina José Afonso da Silva, é livre "porque o representante não está vinculado aos seus eleitores, de quem não recebe instrução alguma, e se receber não tem obrigação jurídica de atender, e a quem, por tudo isso, não tem que prestar contas, juridicamente falando, ainda que politicamente o faça, tendo em vista o interesse na

reeleição. Afirma-se, a propósito, que o exercício do mandato decorre de poderes que a Constituição confere ao representante, que lhe garante a autonomia da vontade, sujeitando-se apenas aos ditames de sua consciência". (4)

Tendo por base essa conceituação, a crítica do eminente jurista é avassaladora: "Há muito de ficção, como se vê, no mandato representativo. Pode-se dizer que não há representação, de tal sorte que a designação de mandatário não passa de simples técnica de formação dos órgãos governamentais. E só a isso reduziria o princípio da participação popular, o princípio do governo pelo povo na democracia representativa". (5)

Na verdade, não é de hoje a crítica às limitações da representação política. O próprio Rousseau, em sua obra clássica, depois de afirmar que "a soberania não pode ser representada", deu-nos o testemunho mais desconcertante de sua visão sobre a democracia moderna: "o povo inglês acredita ser livre mas se engana redondamente; só o é durante a eleição dos membros do Parlamento; uma vez eleitos estes, volta a ser escravo, não é mais nada" .(6)

Como se sabe, houve época em que os *representantes* do povo estavam atados a um mandato imperativo. Não lhes cabia senão cumprir as instruções expressas de seus eleitores. Mas, como lembra Darcy Azambuja, isso era possível porque os *representantes* – reunidos nos Estados Gerais da França ou no Parlamento inglês – não eram eleitos em nome da nação, mas tão-somente de determinadas circunscrições territoriais. Cada qual trazia os *cahiers*, "que determinavam o modo como responderiam às perguntas e solicitações reais, aliás em pequeno número e previamente conhecidas, pois constavam da própria Carta Régia de convocação". (7)

Com a Constituição Francesa de 1791, o mandato imperativo deixou gradualmente de existir, à medida que o Direito Constitucional Moderno foi incorporando essa mesma diretriz: "Os representantes eleitos nos departamentos não serão representantes de nenhum departamento em particular, mas de toda a nação e não lhes poderá ser dado nenhum mandato". Vale dizer, nenhum mandato específico, salvo o de representar a nação em seu conjunto. Como observa Darcy Azambuja, se acaso se mantivesse a instituição do mandato imperati-

vo, a "conseqüência mais profunda seria tornar inúteis as assembléias deliberativas, pois, se cada deputado fosse obrigado a votar de acordo com as instruções recebidas de seus eleitores, a discussão seria inútil e a deliberação não existiria". [8]

Posto à margem o mandato imperativo, com os inconvenientes apontados, a dinâmica política foi introduzindo na democracia representativa alguns institutos que possibilitam "a participação direta do povo nas funções de governo, institutos que, entre outros, integram a democracia participativa"[9]: a iniciativa popular, o referendo popular e o plebiscito.

Foi na Suíça onde essas instituições primeiro se desenvolveram e onde se enraizaram, imprimindo à terra de Rousseau as características de uma democracia avançada. Basta assinalar que, das "seis constituições que a Suíça se deu, a contar de 1798, apenas uma, a de 1801, não foi submetida à ratificação popular. Pela Constituição de 1874, ainda em vigor, toda matéria constitucional deve ser submetida a *referendum*. Qualquer reforma ou revisão constitucional, tanto na esfera federal, como nos cantões, tem de ser proposta e aprovada pelo povo". [10]

No Brasil, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, artigo 14, incisos I, II e III, instituíram-se o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular, abrindo espaço, pela primeira vez em nossa história, para a configuração da democracia participativa. A rigor, a transformação não podia ser maior, pois já em seu enunciado vestibular, ela proclama o princípio fundamental de nossa organização política: "Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de *representantes eleitos* ou *diretamente,* nos termos desta Constituição." Vale dizer, a Assembléia Constituinte optou por articular à democracia representativa a democracia participativa, deixando ao legislador ordinário a tarefa de definir os enlaces da nova ordem institucional.

II – Plebiscito e Referendo

* *Experiência Brasileira*

Não temos tradição jurídica e política a recorrer para definir com clareza o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular, modalidades de exercício da soberania popular que, pela primeira vez – com essas dimensões inovadoras – se inscrevem na Constituição da República.

Com efeito, o referendo pioneiro, se assim podemos denominar o episódio, dá-se em meio aos embaraços de nossa organização constitucional, nos primórdios de nossa Independência. Tendo dissolvido a Assembléia Constituinte, Dom Pedro I cria um Conselho de Estado e lhe entrega a tarefa de elaborar a Constituição do Império, ao mesmo tempo que prometia formalmente – pelo Decreto Imperial de 13 de novembro de 1823 – submetê-la às Câmaras Municipais para "fazerem as observações que lhe parecerem justas".

Apoiado nessa consulta, Dom Pedro I promulgou a Constituição do Império, mediante a Carta de Lei de 25 de março de 1824. É difícil dizer que tal procedimento tenha tido força de um referendo. Mais parece um recurso político de que se valeu o Imperador para minimizar o desastrado gesto de dissolver a Assembléia Constituinte, com que empanara a fundação do Império. De todo modo vale a pena, a título de curiosidade histórica, registrar que a Câmara Municipal do Recife e a Câmara Municipal de Itu (São Paulo) manifestaram-se contra a aprovação da Constituição que, na essência, nos fora outorgada.

Com o advento da República, o Governo Provisório, através do Decreto nº 1, art. 1º, de 15 de novembro de 1889, tornou explícito que a forma de governo proclamada era "provisória"; e em seu artigo 7º

condicionou a vigência da República à opinião da cidadania: "o Governo Provisório não reconhece nem reconhecerá nenhum governo local contrário à forma republicana, aguardando, como lhe cumpre, o pronunciamento definitivo do voto da nação, livremente expressado pelo sufrágio popular". A Constituição da República de 1891 não acolheu em suas normas o compromisso assumido pelo Governo Provisório, enunciando desde logo a República como forma de governo. Em resumidas contas, o fato é que referendo nunca houve; ressalvada a consulta plebiscitária sobre a forma de governo (república ou monarquia constitucional), realizada a 21 de abril de 1993.

A Constituição de 1934 fez silêncio no que tange a plebiscito e referendo. A de 1937, que instituiu o Estado Novo, em seu artigo 187, dispunha que ela própria seria "submetida ao plebiscito nacional na forma regulada em decreto do Presidente da República". Também previa, em seu artigo 174, § 4º, a convocação plebiscitária na hipótese de emenda, modificação ou reforma da Constituição, no caso de ser rejeitado projeto de iniciativa do Presidente da República, ou ainda se o Parlamento aprovasse, apesar da oposição daquele, projeto de iniciativa da Câmara dos Deputados. Sobra dizer que o plebiscito jamais foi convocado. O regime ditatorial durou o quanto pôde, sem jamais indagar do povo sobre seu destino.

Em pleno torvelinho da crise institucional, resultante da renúncia do Presidente Jânio Quadros, o chamado Ato Adicional (Emenda nº 4 à Constituição de 1946) introduziu em nosso ordenamento jurídico a figura do plebiscito, mas tão-só para que o povo se definisse sobre a manutenção do sistema parlamentar de governo ou restauração do presidencialismo, devolvendo a João Goulart os poderes que lhe haviam sido usurpados. Realizado o plebiscito a 6 de janeiro de 1963, o instituto converteu-se em letra morta. Como nos demais casos referidos, não se tratava de institucionalizar o plebiscito, mas simples uso do instituto para resolver determinado impasse político.

A primeira grande inovação nessa matéria deu-se, na verdade, na própria Constituição de 1946, que instituiu o plebiscito – como *conditio sine qua non* – nos casos de incorporação, subdivisão ou desmembramento de estados. E a Constituição de 1967, em seu artigo 14, limitou-se a prescrever "a consulta prévia às populações", na hipótese

de criação de municípios, a ser regulamentada por lei complementar; texto mantido, literalmente, na Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969.

É pobre como se vê, a rigor quase nenhuma, a experiência plebiscitária em nossa história política; o mesmo se diga em relação ao referendo; e da iniciativa popular, no âmbito federal, não há exemplo que se evoque na legislação brasileira.

* *Doutrina e Direito Comparado*

Na vigência da Constituição de 1988, vários projetos de lei foram apresentados, no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, dispondo sobre a regulamentação dos institutos do plebiscito, do referendo e da iniciativa popular (CF, art. 14, incisos I, II e III).

Foi grande a contribuição de eminentes senadores na formulação do texto legislativo, em sucessivas proposições, como destaca o nobre Senador Jarbas Passarinho em seu conciso e bem elaborado parecer. Além dos projetos de lei de autoria do Senador Wilson Martins (PLS nº 4/91) e do Senador Marco Maciel (PLS nº 206/91), é de justiça relembrar o Projeto de Lei do Senado nº 5/91, apresentado pelo Senador Nelson Carneiro – que a morte, não faz muito, nos arrebatou –, cujo articulado e respectiva justificação constituem uma admirável peça de ciência política e abalisado saber jurídico.

Ao projeto do Senado Federal, consubstanciado no substitutivo do Senador Jarbas Passarinho, foram apensados na Câmara dos Deputados os Projetos de Lei nº 4.160/89, nº 1.748/91, nº 3.876/93, nº 4.137/93, nº 1.616/96 e nº 1.578/96 de autoria, respectivamente, dos nobres Deputados Sigmaringa Seixas, Giovanni Queiroz, Zaire Rezende, Aldo Rebelo, Marconi Perillo e Senador Lúcio Alcântara, subordinados na forma regimental ao Projeto de Lei nº 3.589/93.

Nas referidas proposições, analisadas no parecer em detalhe, a conceituação dos institutos do plebiscito e do referendo carece de maior clareza, refletindo a controvérsia doutrinária, inclusive no âmbito nacional, e a diversidade de tratamento dado à matéria no Direito Constitucional Comparado. Por isto, impõe-se maior cuidado na definição dos alcances dos mencionados institutos, de modo a evitar que

a prática política seja amanhã turbada, em prejuízo da nascente democracia participativa entre nós.

Gládio Gemma, no "Dicionário de Política" de Norberto Bobbio e outros, depois de assinalar que a "noção de plebiscito é controversa", se indaga: "Mas existe realmente uma diferença conceptual rigorosa entre ambos?" Pondera que os "estudiosos defendem, em geral, que existe uma diferença. Mas as definições que dão de plebiscito e que deveriam distinguir do *referendum*, não se coadunam com o uso da linguagem apresentado no curso da história". Depois de alongar-se numa resenha de conceituações, resultantes da prática histórica, Gládio Gemma conclui: "os dois termos são, a rigor, sinônimos", cabendo assim optar, em termos normativos, por uma definição que os distinga.(11)

Nesse contexto, não é de estranhar que nossos constitucionalistas tampouco sejam uniformes ao referirem-se a esses institutos da chamada democracia mista. Araújo Castro, em sua obra "A Constituição de 1937", assim doutrina: "Em alguns países, o povo não se satisfaz em escolher os seus representantes: quer ter a iniciativa das leis e o direito de recusá-las ou sancioná-las com a próprio voto, é o processo do *referendum*". (12) Como se vê, para Araújo Castro, há tão-somente o referendo ou, se assim não é, refere-se aos dois institutos com a mesma expressão.

Pinto Ferreira, o consagrado mestre pernambucano, classifica o referendo em diversas modalidades:

"*a) referendum* constituinte, quando se refere à reforma, revisão ou emenda da Constituição, e *referendum* legislativo, atinente às leis ordinárias;

b) referendum obrigatório ou facultativo, conforme a consulta popular é exigida necessariamente pelas disposições constitucionais ou, no segundo caso, fica subordinada à livre disposição de uma autoridade, ou dependente de uma petição formulada por um certo número de eleitores;

c) referendum consultivo, quando o povo é previamente solicitado para exprimir a sua manifestação popular sobre a lei já votada pelo Parlamento". (13)

Diz ainda o ilustre constitucionalista: "O *referendum* em sentido restrito se aplica a uma decisão do povo sobre uma medida legislativa. O plebiscito é a decisão do povo sobre um ato do Executivo". (14)

José Cretella Jr., em seus "Comentários à Constituição Brasileira de 1988", assim conceitua: "Em nossos dias, plebiscito é a consulta ao povo para que este, mediante pronunciamento, manifeste livremente sua opinião sobre assunto de interesse relevante". E, linhas adiante, acrescenta: "a Constituição do Brasil prevê o instituto do plebiscito, não como instrumento de direito das gentes, mas como meio de direito interno, como trabalho complementar ao do legislador constituinte, mediante sufrágio universal e pelo voto secreto, como igual valor para todos".

Ao que parece, em sua visão, o plebiscito implica em consulta formulada antes que ato legislativo se configure. Dedução essa que se reforça quando o eminente constitucionalista se pronuncia sobre o conceito de *referendum*: "é medida *a posteriori*, sendo o instituto de direito constitucional, de direito interno, pelo qual as coletividades se pronunciam sobre decisão legislativa, desde que o pronunciamento reúna número de assinatura, fixado em lei". (15)

Darcy Azambuja, em sua "Teoria Geral do Estado", faz o elogio do *referendum* com enorme entusiasmo: "Dentro da teoria dos governos democráticos, não há como negar as vantagens do *referendum*. Nenhum outro instituto de Direito Constitucional aproxima tanto, quanto ele, o governo da democracia pura. Entre os processos de racionalização do poder, o *referendum* é o mais direto e perfeito". (16)

Ao conceituar o referendo, assim se expressa Darcy Azambuja: "A aplicação do *referendum* consiste em que todas ou algumas leis, depois de elaboradas pelo Parlamento, somente se tornam obrigatórias quando o corpo eleitoral, expressamente convocado, as aprova". E acrescenta, linhas adiante: "Há o *referendum* consultivo ou plebiscito, quando o povo é chamado a pronunciar-se sobre a conveniência ou não de uma lei a ser feita pelo Parlamento; e o *referendum* deliberativo, quando a consulta do povo é posterior à elaboração da lei". (17) Tudo, a rigor, em sua terminologia, é referendo.

José Afonso da Silva, constitucionalista da maior grandeza, é mais abrangente e mais definidor em suas lições a respeito dos institutos sobre os quais nos debruçamos: o *referendum* popular caracteriza-se "no fato de que os projetos de lei aprovados pelo Legislativo devam ser submetidos à vontade popular, atendidas certas exigências,

tais como pedido de certo número de eleitores, de certo número de parlamentares ou do próprio chefe do Executivo, de sorte que o projeto se terá por aprovado apenas se receber votação favorável do corpo eleitoral, do contrário, reputar-se-á rejeitado; está previsto no mesmo art. 14, II, sendo da competência exclusiva do Congresso Nacional autorizá-lo (art. 49, XV), mas a Constituição não estabeleceu as condições de seu exercício; fica livre o Congresso Nacional de autorizá-lo também em matéria constitucional; ele pode mesmo expedir uma lei definindo critérios e requisitos para seu exercício". (18)

No que se refere a plebiscito, o ilustre mestre paulista não é menos claro e direto: "é também uma consulta popular, semelhante ao referendo; difere deste no fato de que visa o decidir previamente uma questão política ou institucional, antes de sua formulação legislativa, ao passo que o referendo versa sobre aprovação de textos de projeto de lei ou de emenda constitucional, já aprovados; o referendo ratifica (confirma) ou rejeita o projeto aprovado; o plebiscito autoriza a formulação da medida requerida; alguma vez fala-se em *referendo consultivo* no sentido de plebiscito, o que não é correto". (19)

Vale, por fim, lembrar que no Direito Constitucional Comparado não se aclara a controvérsia conceitual, cuja resenha se vem fazendo. A Constituição da República Portuguesa (3ª revisão, 1992), em seu art. 118, institui o referendo, não se reportando ao instituto específico do plebiscito. Dir-se-á que ambos os institutos se fundem na designação constitucional: *referendo,* por "decisão do Presidente da República, mediante proposta da Assembléia da República ou do Governo, nos casos e nos termos previstos na Constituição e na lei". Cabe, ainda, destacar que as emendas à Constituição estão excluídas do âmbito do referendo, assim como "as questões e os atos de conteúdo orçamental, tributário ou financeiro" (art. 118, inciso 3º, CRP).

A Constituição da França (1986) prevê o instituto do referendo, no caso de reforma constitucional – desde que já tenha sido aprovada pela Assembléia Nacional e pelo Senado, quando então o povo poderá ser convocado para confirmá-la ou rejeitá-la. Contudo, trata-se de uma faculdade do Presidente da República, já que lhe cabe submeter o projeto de reforma tão-somente ao Parlamento (reunido em Congresso), se isto lhe parecer politicamente mais adequado.

De igual modo, o Presidente da República – facultativamente – poderá "submeter a *referendum* todo projeto de lei que se refira à organização dos poderes públicos" (art. 11, CF). Assim sendo, a figura do plebiscito, entendido como consulta prévia, não tem presença institucional na França. Nem se trata de uma questão terminológica: resulta evidente do texto constitucional que o referendo só se convoca pelo Presidente da República, no exercício de sua prerrogativa, como medida mediante a qual o povo ratifica ou rejeita determinado ato governamental.

A Constituição da Espanha (1986), ao definir as normas que regem a reforma constitucional, dispõe: "Aprovada a reforma pelas Cortes Gerais, será submetida a referendo para ratificação, quando assim o solicitar, nos quinze dias seguintes à sua aprovação, uma décima parte dos membros de qualquer das Câmaras" (art. 167, 3, CE). O instituto do plebiscito surge com a denominação de referendo consultivo : "As decisões políticas de especial importância poderão ser submetidas a referendo consultivo de todos os cidadãos" (art. 192, 1, CE).

No Chile, na vigência do regime chefiado pelo General Augusto Pinochet, a eleição de Presidente da República se processava mediante indicação unânime dos Comandantes em Chefe das Forças Armadas; e em caso de não lográ-la, devia ser convocado plebiscito para que a cidadania decidisse, confirmando a designação ou rechaçando-a. O plebiscito tinha, nessas circunstâncias, uma clara função cesarista (arts. 27 e 28, das Disposições Transitórias. CC).

Na Constituição da República de Cuba, em seu art. 75, item "b", se estabelece, dentre as atribuições da Assembléia Nacional do Poder Popular, a de "aprovar, modificar ou derrogar as leis e submetê-las previamente à *consulta popular*, quando a considere procedente tendo em vista a índole da legislação de que se trate".

Nos Estados Unidos, o *referendum* também tem uma larga tradição. Valho-me, uma vez mais, dos ensinamentos de Darcy Azambuja: "Desde os primeiros anos deste século, em grande número de Estados, principalmente os de Oeste, o *referendum* foi estendido a todas as leis, desde que em cada caso o solicite um certo número de eleitores, que nunca é muito elevado, variando de 5 a 8 por cento do eleitorado. Cerca de 30 estados praticam o *referendum* geral, para todas as leis, e tudo faz crer que os demais seguirão de perto essa prática".[20]

Pelo exposto, a controvérsia em torno dos institutos do plebiscito e do referendo dá-se no plano da história e se reflete nos dias de hoje, em termos doutrinários e de direito constitucional. Desde a simples terminologia, à diversidade conceitual, até os alcances de sua aplicação, nada há de consentâneo quando se trata dos institutos de plebiscito e do referendo. Nesse particular, parece que ainda não descemos da Torre de Babel.

* *Questões Práticas*

Tendo em vista a controvérsia, no âmbito da doutrina e da história, sobre a conceituação de plebiscito e referendo, valho-me da lição de Gládio Gemma ("os dois termos são, a rigor, sinônimos") e opto por defini-los de maneira direta e objetiva: plebiscito e referendo são consultas ao povo para que delibere sobre matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa. Cabendo diferenciá-los, tão-somente, quanto à ordem da convocação: o plebiscito há de sê-lo com anterioridade a ato legislativo ou administrativo, cumprindo ao povo aprovar ou denegar o que lhe tenha sido submetido; e o referendo, ao revés, com posterioridade a ato legislativo ou administrativo, requerendo ao povo a respectiva ratificação ou rejeição.

Reporto-me, uma vez mais, a Gládio Gemma: "Sob o aspecto normativo, poder-se-á apresentar uma definição de plebiscito que o distinga do *referendum*; a partir daí, qualificar-se-ão ou não como plebiscitos as votações populares historicamente verificadas, se, por suas conotações, entrarem ou não na definição pré-escolhida. Mas, sob o aspecto descritivo, é de registrar a falta de uma definição unívoca de plebiscito que o diferencie do *referendum*. [21]

Assim sendo, evoco a conceituação dada pelo eminente Professor José Afonso da Silva, e deixo à norma jurídica o encargo de definir o que a doutrina, ao longo dos séculos, não logrou fazê-lo com precisão.

Os percalços, no entanto, continuam. Não é pacífico que se possa recorrer ao plebiscito ou referendo na hipótese de emenda à Constituição. O argumento básico é o de que a própria Lei Maior estabelece o processo a ser respeitado quando se pretenda alterá-la; procedi-

mento esse que configura uma cláusula pétrea implícita. A contraditar essa tese cabe, desde logo, lembrar que a Constituição de 1988, em seu art. 1º, parágrafo único, proclamou: "Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente nos termos desta Constituição". Ora, considerando-se que a soberania popular pode ser exercida mediante plebiscito e referendo (art. 14, incisos I, II, CF) – vale dizer *diretamente pelo povo* –, que razão mais forte há para justificar o argumento de que a Constituição não pode ser emendada através desses institutos? Cabe insistir – porque ainda prevalece a cultura do sistema representativo puro – que agora o povo também exerce o poder *diretamente*. Por que é pacífico que o exercita através de seus *representantes eleitos* e se refuga que o faça de maneira direta, se o faz nos termos da Constituição mediante plebiscito ou referendo?

A tese da cláusula pétrea implícita também merece reparos. José Afonso da Silva preleciona, a respeito, com a clareza de sempre: "Quanto às limitações implícitas ou inerentes, a doutrina brasileira as vinha admitindo, em termos que foram expostos por Nelson de Souza Sampaio. Há, no entanto, uma tendência a ampliar as hipóteses de limitações naturais expressas que, por certo, tem a conseqüência de não mais reconhecer-se a possibilidade de limitações materiais implícitas. É o caso, por exemplo, da Constituição Portuguesa que arrolou como limites materiais de sua revisão, enorme relação de matérias (art. 290). Assim também, quando a Constituição Federal enumera matérias de direitos fundamentais como insuscetíveis de emendas, há de se tomar essa postura como inadmitindo hipóteses de limitação implícita". (22)

Nos estudos de Teoria Geral do Estado, onde a matéria da democracia participativa é tratada em tese, não há objeções, por parte dos autores pátrios, à possibilidade de consulta popular abranger temas constitucionais.

Pode ser citada, em tal sentido, a opinião abalizada de Darcy Azambuja, que assinala, a propósito: "Pode-se, ainda, dintinguir o *referendum* constituinte, *quando versa sobre reforma ou emenda à Constituição,* do *referendum* legislativo, quando se refere a leis ordinárias". (23)

De igual forma, Dalmo Dallari, com o prestígio de seu magistério, preleciona: "O *referendum* vem sendo largamente utilizado, atual-

mente, constituindo-se na consulta à opinião pública *para introdução de uma emenda constitucional* ou mesmo de uma lei ordinária, quando esta afeta um interesse público relevante". (24)

Pedro Calmon, dissertando sobre a consulta popular, observa que, nas reformas que significam alteração sensível do Estado: "Não pode ser posta em dúvida a sua constitucionalidade nos regimes que – a exemplo das Cartas de após-guerra – se dizem *emanadas do povo e em nome deles exercidos.* Nesta declaração há uma ressalva implícita ao princípio da representação. Como todo poder vem do povo e é desempenhado em seu nome, não contrariará o regime, nem lhe infringirá a sistemática, a interferência acidental do povo, nos casos que a requeiram. O *referendum* torna-se aí legítimo e lógico. Assegura equilíbrio oportuno; ou pelo menos o invoca". (25)

O eminente Prof. Fábio Comparato, analisando a matéria à luz da Constituição vigente, confirma a tese sustentada por tão ilustres mestres: "Havendo a Constituição de 1988 admitido o exercício direto da soberania popular como princípio, a sua exclusão, para as emendas de revisão, dependeriam de uma norma explícita. Como esta não existe, deve-se concluir que toda e qualquer reforma da Constituição pode ser ratificada – como também iniciada – pelo voto popular. Seria, no entanto, da maior conveniência que este princípio constitucional implícito fosse declarado e regulado por lei complementar". (26)

Na XIV Conferência Nacional dos Advogados do Brasil, realizada em Vitória, em setembro de 1992, Fábio Comparato reafirmou seu ponto de vista anteriormente manifestado, em confronto aberto com a tese defendida pelo consagrado jurista português Jorge Miranda: "Entendemos que a manifestação da soberania popular, quer de modo direto, quer através do mecanismo representativo, é um verdadeiro princípio constitucional substantivo, e não adjetivo, para retomarmos a classificação proposta pelo Professor Jorge Miranda. Ora, ainda que se considere que as manifestações diretas de soberania popular estão em nível igual e não superior ao exercício dessa soberania por intermédio de representantes, *não se pode negar que a equivalência constitucional de ambas impede que se considerem admissíveis o referendo, o plebiscito e a iniciativa popular, unicamente quando previstos de modo expresso e pontual no texto da Constituição.* Seria isto colo-

car tais mecanismos de democracia direta em posição basicamente inferior à representação popular. A fórmula final do dispositivo contido no art. 1º, parágrafo único – "nos termos desta Constituição" – significa, pois, simplesmente, que as formas diretas de soberania popular são aquelas três indicadas na Constituição". (27)

Cabe ainda relembrar, com riscos de ser repetitivo, que o Prof. José Afonso da Silva (com toda a autoridade de um dos mais festejados constitucionalistas do País) tampouco objeta o uso do plebiscito ou do referendo em matéria constitucional, como já deixei claro ao transcrever seus ensinamentos pertinentes, recolhidos de seu consagrado "Curso de Direito Constitucional Positivo".

A Constituição de Portugal (segunda revisão, 1989) proibiu o emprego do referendo em matéria constitucional, como se lê em seu art. 118, inciso 3: "São excluídos do âmbito do referendo, designadamente, as alterações à Constituição, as matérias previstas nos artigos 164 e 167 da Constituição e as questões e atos de conteúdo orçamental, tributário ou financeiro". De todo modo, antes mesmo da referida Revisão, já era acesa a polêmica sobre a possibilidade de, mediante referendo, alterar-se a Constituição. A combater a tese favorável, destacaram-se sempre dois eminentes juristas – Jorge Miranda e José Joaquim Gomes Canotilho, catedráticos das prestigiosas Universidades de Lisboa e de Coimbra, respectivamente, nos quais se apoiam os que por aqui sustentam tese igual. Segundo eles, *ex abundantia*, é inadimissível a reforma constitucional, conseqüente de referendo ou plebiscito, *extra constitutione*, vale dizer, quando não expressamente consagrados na Lei Fundamental.

No que se refere à abrangência do plebiscito ou referendo, incidindo sobre matéria legislativa *strictu sensu,* não conheço objeções que lhe tenham sido levantadas; e no tocante a atos administrativos, retomo as ponderações de Gládio Gemma e reitero que tudo dependerá da normatividade que se venha a adotar. Na Suíça, mediante o referendo de ratificação, o povo interfere nas decisões do "Grande Conselho que implicam despesa total de mais de um milhão de francos para um item; nas decisões de empréstimo destinadas a reembolso de dívidas existentes; nos aumentos de impostos além de um certo limite". (28) Não vejo por que não possa o povo, em convocação plebiscitária

ou em referendo, aprovar ou rejeitar a venda da Companhia Vale do Rio Doce, que o Governo se apresta a fazê-lo, no exercício dos poderes imperiais que o sistema presidencialista lhe confere.

Definidos os institutos do plebiscito e do referendo, aclarando inclusive com precisão seus alcances, cabe esclarecer quem há de ter o poder de iniciativa para convocá-los. A Constituição Federal, em seu art. 49, estabeleceu: "É da competência exclusiva do Congresso Nacional: XV – autorizar referendo e convocar plebiscito". O texto é claro como água: cabe aos parlamentares – Deputados Federais e Senadores – a prerrogativa da convocação, conforme o procedimento pertinente. Ora, para que seja efetiva sua competência exclusiva, o Congresso Nacional precisa valer-se de "decreto legislativo", exatamente porque – segundo definição de Pontes de Miranda – ele constitui a lei "a que a Constituição não exige a remessa ao Presidente da República para sanção (promulgação ou veto)".[29]

De acordo com os Projetos de Lei nº 3.589/93 e nº 3.876/93, a convocação pode ser proposta, facultativamente, por qualquer dos vários atores políticos, desde o Congresso Nacional, ao Presidente da República, às Assembléias Legislativas, ao próprio povo, observados determinados requisitos. Essa formulação, entretanto, embora pela sua abrangência seja mais democrática, extrapola do limite rígido do art. 49, XV, já referido.

Com efeito, suponha-se a hipótese do Presidente da República propondo a convocação plebiscitária. Se lhe couber essa iniciativa é evidente que passa a ser parte desse processo, à semelhança do que se dá na elaboração das leis ordinárias e complementares. O Presidente da República torna-se, no caso em espécie, "colaborador" do Poder Legislativo. Como conciliar o Decreto Legislativo – cuja elaboração nasce e morre no âmbito do Congresso Nacional – com a faculdade do Presidente da República formular proposta plebiscitária?

Pode-se argumentar que, apresentada a proposição por qualquer dos atores políticos (previstos nos PL nº 3.589/93 e nº 3.876/93), o Congresso Nacional, ao dar-lhe curso, na realidade estaria assumindo a competência que lhe é própria. Mas, a rigor, o sofisma não se sustenta. Não há como recusar: a competência exclusiva se confunde com a iniciativa de propor. Nem é outro o ensinamento de Pedro Cal-

mon: "Iniciativa é proposta. É faculdade de indicar a proposição, e fazê-la discutida. Traduz-se no primeiro ato da elaboração legislativa: a apresentação do projeto. É por onde começa a colaboração para a feitura das leis". (30)

É verdade que, em certos casos, a "competência exclusiva" do Congresso Nacional pressupõe iniciativa do Poder Executivo. Por exemplo: "resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais" (art. 49, I – CF). Mas a Constituição Federal também estabelece, como competência privativa do Presidente da República: "celebrar tratado, convenções e atos internacionais" e ainda os sujeita à concordância do Congresso Nacional (art. 84, VIII – CF). São atos que se completam; são competências que se interdependem. Não se encontra nada semelhante em relação à prerrogativa de "autorizar referendo e convocar plebiscito", própria do Congresso Nacional.

De igual modo, descarto a extensão propositiva dos projetos de lei mencionados, embora me seduza a sua visão democrática, indutiva de uma participação popular mais ampla. Mas como assegurar ao povo, mediante requerimento, a iniciativa de propor convocação de plebiscito? Se o "decreto legislativo" é o instrumento adequado a regular "as matérias da exclusiva competência do Poder Legislativo (Regimento Interno, art. 109, inciso II), como pode a cidadania intervir na convocatória plebiscitária? Pode fazê-lo como petição, é claro; no exercício da pressão social. Mas isto escapa à normatividade, a que nos dedicamos, buscando regulamentar o art. 14, incisos I, II e III da Constituição Federal.

Ao longo da discussão de meu parecer, na Comissão de Constituição e Justiça e de Redação, o nobre Deputado Vicente Cacionne fez-me justificada ponderação a respeito do inciso XV, do art. 49 da Lei Maior : "autorizar referendo e convocar plebiscito". A simples interpretação léxica, centrada nos verbos "autorizar" e "convocar", sugere dinâmicas diferenciadas para os dois institutos. Se o legislador constituinte refere-se a "autorizar referendo", é legítimo presumir-se que a iniciativa de propor o referendo cabe a outro ator político, cumprindo o Congresso Nacional o papel de autorizá-lo ou não. Confesso que, debruçado sobre o texto constitucional, já havia tentado decifrar esse enigma em vão. Por não conseguir, dei à matéria o tratamento

que me parece coerente com o conjunto das normas que, direta ou indiretamente, dizem respeito a ela.

Repito o trajeto de minha análise. Se ao Congresso Nacional compete "autorizar", devo entender que o Presidente da República assume a iniciativa da proposição. Respeitada a sistemática constitucional, há de formular a proposta mediante projeto de lei ordinária, dado que o decreto legislativo – como já ficou visto – é prerrogativa exclusiva do Congresso Nacional. Concluída a tramitação do projeto enviado pelo Poder Executivo, aprovado ou não, ele sobe à sanção presidencial. Como dizer-se que, com esse procedimento, respeitou-se o art. 49 da Constituição, inciso XV, para o qual "autorizar referendo" é da "competência exclusiva do Congresso Nacional"?

Não há voltas a dar. Além da iniciativa ("o primeiro ato da elaboração legislativa") ter passado a ser, na hipótese que formulo, do Presidente da República, a ele também vai caber o ato final mediante a sanção. Há por acaso meio de reduzir o projeto governamental em simples "mensagem", à maneira de sugestão? Só me imponho a indagação por excesso de zelo analítico. Pois é evidente que não configuraria processo legislativo. Logo, se "autorizar o referendo" equivale a uma resposta à iniciativa do Presidente da República, a solene afirmação do art. 49 da Constituição perde sentido.

Pode-se ainda supor que a mencionada prerrogativa do Congresso Nacional ("autorizar o referendo") vincula-se às seguintes atribuições do Presidente da República, previstas no art. 84 da Lei Maior: inciso VIII – "celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a *referendo* do Congresso Nacional"; inciso XIX – "declarar guerra, no caso de agressão estrangeira, autorizado pelo Congresso Nacional ou referendado por ele, quando ocorrida no intervalo das sessões legislativas e, nas mesmas condições, decretar, total ou parcialmente, a mobilização"; inciso XX – "celebrar a paz, autorizado ou com o *referendo* do Congresso Nacional". Mas, como é evidente, tudo não passa de esforço analítico: nos casos referidos, as expressões "referendo" ou "referendado" são tão-somente sinônimos de "ratificação", a ser exercida – como está expresso – pelo próprio Congresso Nacional.

A olhos vistos, o "referendo" (mencionado nos incisos acima transcritos) não se confunde com o "referendo" – instituto acolhido

pela Constituição de 1988, como uma das modalidades de exercício da soberania popular – do qual só o povo, diretamente, pode ser o agente. Logo, não há de ser o jogo verbal ("autorizar" / "convocar") do legislador constituinte, seguramente descabido, que anulará a análise sistemática da Constituição Federal: o plebiscito e o referendo são da iniciativa exclusiva do Congresso Nacional.

Ademais, não vejo por que, forçando a interpretação, se outorgaria mais uma prerrogativa ao Poder Executivo, que já legisla através das medidas provisórias e que, valendo-se de eventual maioria parlamentar, poderia sufocar o Congresso Nacional recorrendo à prática do referendo popular, a um só tempo anulando-lhe os alcances democráticos e restaurando a prepotência cesarista, da qual a história está cheia de exemplos.

Não obstante os institutos do plebiscito e do referendo, como já ficou assinalado, significarem um grande avanço na organização democrática do País, é importante que não sejam banalizados, a cada instante convocados. Por isto, a meu ver, a iniciativa da proposta de Decreto Legislativo, formalizando a convocação, deve ser subscrito, no mínimo, por um terço dos membros que compõem qualquer das Casas do Congresso Nacional.

Recorro, assim, ao mesmo critério, constitucionalmente exigido, para a apresentação de Emenda à Lei Maior. Contudo, a experiência parlamentar revela que, do mesmo modo que essa cláusula restritiva não impede o acúmulo de projetos de emendas constitucionais, é de receiar-se a prática abusiva de proposições plebiscitárias ou de referendos. Há de caber à Comissão Especial que lhes faça a triagem um papel saneador da maior importância e ao Plenário, a audácia de rechaçar o projeto descabido.

Sem dúvida, com estas mesmas preocupações, em mais de um dos projetos de lei já referidos, foi incluída a norma segundo a qual, para que seja aprovada a proposição convocatória, se exige o voto da maioria absoluta dos membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. A meu ver, entretanto, esse requisito não se coaduna com a regra implícita de *quorum simples* para a elaboração legislativa. O *quorum qualificado*, por ser norma de exceção, deve ter previsão constitucional, como resulta evidente nos casos de emenda à Constituição ou de votação de Leis Complementares.

Nesse sentido é a lição de Pinto Ferreira: "A norma dominante na Constituição Federal é da maioria simples. A Lei Magna propõe a maioria qualificada em diversos momentos, quais sejam: 1º) rejeição pelas Câmaras Municipais do parecer prévio do Tribunal de Contas – decisão de dois terços (CF, art. 31, § 2º); 2º) aprovação de lei orgânica dos municípios (art. 29, *caput*) e do Distrito Federal (art. 32) – dois terços das Câmaras Municipais ou das Câmaras Legislativas; 3º) convocação extraordinária do Congresso Nacional (art. 57) – maioria absoluta; 4º) aprovação da proposta de emenda constitucional (CF, art. 60, § 2º) – maioria de três quintos; 5º) declaração de procedência de acusação de Presidente da República pela Câmara dos Deputados (CF, art. 85) – maioria de dois terços; 6º) rejeição de veto – maioria de dois terços (CF, art. 66, § 4º); 7º) eleição do Presidente da República no primeiro turno (CF, art. 77, § 2º) – maioria absoluta; 8º) aprovação dos projetos de leis complementares (CF, art. 69) – maioria absoluta". (31)

Se o legislador constituinte houvesse querido condicionar a convocação plebiscitária ou de referendo à aprovação por maioria absoluta, teria, assim, explicitado, à semelhança dos exemplos citados. Pelo exposto, apesar de reconhecer que seria prudente a adoção do *quorum qualificado*, vejo-me na contingência de sustentar a tese da maioria simples como requisito para aprovação de Projeto de Decreto Legislativo mediante o qual se convoque o plebiscito ou referendo.

* *Plebiscito Específico*

Por outro lado, cabe assinalar que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 18, § 3º, prevê a hipótese de os Estados incorporarem-se entre si, subdividirem-se ou desmembrarem-se para se anexarem a outros, ou formarem novos Estados ou Territórios Federais. Para tanto exige que se atendam três condicionantes: "aprovação da população diretamente interessada, através de plebiscito"; e aprovação do "Congresso Nacional, por lei complementar"; ouvidas as respectivas Assembléias Legislativas, nos termos do art. 48, inciso VI, da Constituição Federal.

Cabe acrescentar que, nos casos referentes a Municípios (criação incorporação, fusão e desmembramento) deve ser preservada a continuidade e a unidade histórico-cultural do ambiente urbano, tudo em

decorrência de lei estadual, "obedecidos os requisitos previstos em lei complementar estadual, e dependendo de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações diretamente interessadas (CF, art. 18, § 4º).

Impõe-se, desde logo, que se qualifiquem as expressões "populações diretamente interessadas", relativas ao art. 18, § 3º e § 4º da Constituição Federal, já que se tem prestado a controvérsias jurídicas. Com efeito, não raro se tem sustentado que a consulta popular – em repartição de município, por exemplo – se circunscreva à população que propugna pelo desmembramento de determinada área. Os Projetos de Lei nº 4.160/89 e nº 4.137/93, com clareza exemplar, corrigem a mencionada deformação hermenêutica, na mesma linha de pensamento que o eminente jurista Geraldo Ataliba sustentava: "A interpretação sistemática também conduz à insuperável necessidade de serem ouvidas as populações, tanto do município desmembrado quanto do futuro, resultante do desmembramento".

Sem lugar a dúvida, o plebiscito – com a função específica prevista no art. 18, § 3º, da Constituição Federal – é tão-somente autorizativo. A Lei Maior é expressa: além da vontade favorável da população interessada, impõe-se "a aprovação do Congresso Nacional". Aliás, em tudo semelhante ao que determinava a Constituição de 1946, em seu artigo 2º: "os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se ou desmembrar-se para se anexarem a outros ou formarem novos Estados, mediante voto das respectivas assembléias legislativas, plebiscito das populações diretamente interessadas e aprovação do Congresso Nacional".

Trata-se, portanto, de um ato complexo, como assinala J. Cretella Jr. Ou seja: o plebiscito é um requisito necessário, mas não suficiente. Na primeira abordagem do tema, parece contraditório: recorrer-se ao povo, em consulta plebiscitária – ao povo que é o poder constituinte originário – e, não obstante, subordinar sua aprovação à decisão conclusiva do Congresso Nacional. Carlos Maximiano, em seus "Comentários à Constituição Brasileira" (1946), referindo-se à questão em análise (art. 2º, CF, 1946), assim se expressa: "O estatuto de 1946 adotou o sistema bastante usado nos domínios do Direito Internacional – o do plebiscito, ao qual concorram as populações diretamente interessadas na adoção ou rejeição da medida planejada.

Vencedora a inovação, nos meios locais, por um dos processos indicados, o Congresso Nacional dá a *última palavra*, votando depois de amplo debate". (32)

Dando dimensão maior à matéria sobre a qual se está discorrendo, Pontes de Miranda, em uma de suas lições de mestre, assim se pronuncia: "O plebiscito funciona aí, como democracia direta, sucedâneo da dupla votação por Assembléias consecutivas, que desapareceu. A aprovação pelo Congresso Nacional é de exigir-se, de *lege ferenda* e de *lege lata*, porque, sem ela, poderia dar-se que Estados-Membros, facciosos e separatistas, vissem na fusão o primeiro passo para supremacia ou secessão, ou que dualidades partidárias ou de governo chegassem a subdivisões como recurso de acordo. Se, nos outros Estados (Estados Unidos da América, República Argentina), é indispensável tal aprovação , e assim se justifica plenamente a regra, na sua parte final, mais ainda no Brasil que, *historicamente,* concedeu às antigas Províncias que se fizessem Estados-Membros, em vez de nascer das antigas Províncias".(33) Ou seja, como justifica o eminente constitucionalista: "A aprovação pelo Congresso Nacional resulta do princípio da federatividade". (34)

A Primeira Constituição Republicana, em seu art. 4º, estabelecia: "Os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se ou desmembrar-se, para se anexar a outros ou formar novos Estados, mediante aquiescência das respectivas assembléias legislativas, em duas sessões anuais sucessivas e aprovação do Congresso Nacional".

João Barbalho, o grande comentarista da Constituição de 1891, doutrina sobre a questão em análise da seguinte forma: "A reunião de dois ou mais Estados para constituir em um só (incorporação), a divisão de algum deles quer para anexação de uma parte de seu território ao de outro, quer para da porção separada formar-se um novo Estado, são operações políticas, que não só entendem com o direito dos cidadãos dos Estados a que acrescerem ou de que se desmembrarem partes ou que se reduzirem a um só, mas também interessam à União, de que eles são membros". (35)

Diz ainda o emérito constitucionalista: "Há, em todos os casos deste artigo, submissão de cidadãos, do povo, a autoridades a que dantes não estavam sujeitos e também perda ou acréscimo de territó-

rio. E isto envolve ato de soberania; pelo que torna-se necessária manifestação afirmativa da vontade popular. Essa manifestação a Constituição proporcionou fosse feita por intermédio dos corpos legislativos dos Estados interessados, e pelo Congresso Federal. (36)

Justifica-se, pelo exposto, a interferência do Congresso Nacional nos casos previstos pelo art. 18, § 3º, da Constituição de 1988: são Estados a alterarem a sua configuração geopolítica, com riscos de uma repercussão direta no próprio pacto federativo. É legitimo, portanto, que o Congresso Nacional diga a última palavra, desde que as populações diretamente interessadas, através de plebiscito, já tenham dado a sua aprovação, e tenham sido ouvidas as respectivas Assembléias Legislativas.

Afora razões de ordem política, que envolvam a unidade federativa, o surgimento de novos Estados – por qualquer das modalidades previstas na norma constitucional – demanda a análise de vários aspectos de ordem administrativa, social, econômica e financeira, difíceis de serem avaliados na consulta popular e que não podem deixar de sê-lo, sob pena das populações abrangidas se exporem a uma aventura danosa a seus interesses. Sem dúvida, essa é uma razão de ser a mais da cautela do legislador constituinte ao impor, além da consulta plebiscitária, a aprovação do Congresso Nacional por lei complementar.

Assim sendo, o plebiscito, em nossas instituições jurídicas, assume duas modalidades: a de ordem geral, que abrange questões de relevância e de âmbito nacionais, cuja resposta popular configura decisão que obriga o Poder Legislativo ou o Poder Executivo; e a de ordem específica, que atende às hipóteses previstas no art. 18, § 3º, da Constituição Federal, com função autorizativa.

Nem o Projeto de Lei nº 3.589/93, oriundo do Senado Federal, nem os que lhe foram apensados na Câmara dos Deputados, detiveram-se na análise dessa dicotomia do plebiscito, conforme resulta incontornável da Constituição de 1988. Se prevalece a tese que venho de esboçar, a lei que a regulamente deverá contemplar um procedimento comum – em termos de iniciativa da consulta plebiscitária, mediante decreto legislativo –, para ambas as modalidades plebiscitárias; bifurcando-se, uma vez proclamada a aprovação popular, em ato conclusivo ou em projeto de lei complementar.

III – Iniciativa Popular

** Novidade Constitucional*

Pela primeira vez, o instituto da "iniciativa popular" se insere na Constituição da República. Não obstante sua enorme significação política, não foi objeto dos Projetos de Lei nº 1.748/91 e nº 4.137/93, além de ter sido tratada nas demais proposições sem maior criatividade.

O Senador Nelson Carneiro, em seu Projeto de Lei do Senado nº 5/91 – que foi um dos lastros fundamentais do Projeto de Lei nº 3.589/93 – destaca que a "iniciativa popular tem sido um mecanismo muito disseminado. Nos Estados Unidos é admitida para leis locais e estaduais e até se formaram organizações especializadas, transformando-a (ou deformando-a) numa espécie de *lobby* profissionalizado. É comum em países capitalistas e socialistas. Tem sólida experiência na Suíça. No Brasil, tinha escassas práticas localizadas e antes da Constituição de 1988 não fora aplicada no âmbito federal".

José Afonso da Silva – que propugnou pela adoção da iniciativa popular no âmbito da Comissão Afonso Arinos – lamenta que ela não tenha sido acolhida "em matéria constitucional". O Senador Nelson Carneiro, na justificativa de sua proposição, dá-nos um testemunho valioso: "No processo constituinte de 1987/88, entre nós, tornou-se um instrumento de ampla aplicação. Neste processo foram formuladas 122 propostas de iniciativa popular, das quais 83 cumpriram as disposições regimentais (mínimo de 30.000 assinaturas e três entidades responsáveis) e foram, como tais, oficialmente admitidas. Tiveram influência na redação do texto constitucional".

A Constituição Federal, ao contrário do silêncio que guardou com as instituições do plebiscito e do referendo, traçou as linhas fundamentais da iniciativa popular: "pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de *projeto de lei* subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles". A iniciativa popular não é instrumento hábil a que se recorra para a reforma constitucional. E está contida, como todo o processo legislativo, pelas normas de caráter proibitivo da Lei Maior. No mais, está a serviço da capacidade inovadora da cidadania.

O Deputado Sigmaringa Seixas, preocupado em dar maior espaço ao conceito de iniciativa popular, incorpora à sua proposição normas regulamentadoras dos artigos 37, § 3º ; 58, § 2º, inciso IV e 197 da Constituição Federal, assegurando a cada cidadão "o direito de reclamar contra irregularidades na prestação de serviços públicos".

A olhos vistos, a matéria escapa do âmbito da iniciativa popular, conforme a conceitua o art. 61, § 2º, da Constituição Federal: "A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei". Trata-se, pois, de um instituto da democracia participativa: o povo assumindo a iniciativa do processo legislativo. Ora, isso em nada se confunde com o "direito de reclamar contra irregularidades na prestação de serviços públicos".

Contudo, da norma constitucional, salta uma dúvida: "A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação de projeto de lei". De certo modo, soa como uma prescrição exemplificativa: *pode* ser exercida através de um projeto de lei. Mas, também, acaso pode mediante outro procedimento? Ou seja: é dado, ao legislador ordinário, criar outras modalidades de iniciativa popular, nos limites do ordenamento constitucional. De todo modo, opto – em nome da técnica legislativa – por não misturar alhos com bugalhos: os artigos da Constituição Federal, referentes à prestação de serviços públicos, merecem ser disciplinados à parte do projeto em estudo.

Dentre as sugestões apresentadas pelo Deputado José Genoíno – em seu voto em separado –, que a rigor configuram um Substitutivo, merece acolhida pelo seu caráter prudencial a seguinte: "projeto de lei de iniciativa popular que atender ao disposto no *caput* deste artigo,

não poderá ser rejeitado por vícia de forma, cabendo à Câmara dos Deputados, por seu órgão competente, providenciar a correção de eventuais impropriedades de técnica legislativa ou de redação".

* *Doutrina e Direito Comparado*

Darcy Azambuja, em sua Teoria Geral do Estado, destaca que: "A iniciativa popular aproxima-se ainda mais da democracia direta. Pelo *referendum*, a lei elaborada pelo Parlamento adquire força obrigatória; pela iniciativa popular, o Parlamento é obrigado a elaborar uma determinada lei. Se um certo número de eleitores se manifesta pela necessidade de uma certa lei, o Parlamento fica juridicamente obrigado a discuti-la e votá-la. Geralmente, a lei votada pelo Parlamento em conseqüência da iniciativa popular é submetida ainda a *referendum*". (37)

A iniciativa popular, conforme o nível de sua elaboração, classifica-se em : *articulada ou por moção*. Na primeira, o projeto subscrito pelo povo é apresentado, como é de praxe no Legistativo, mediante sucessão de artigos que conformam a proposição; na segunda, isto é *por moção,* equivale a uma petição através da qual a cidade pleiteia junto ao Parlamento a elaboração de um projeto de lei sobre assunto que vai especificado.

A *iniciativa popular* é usual na Suíça, assim como o *referendum* e o voto popular: "A Constituição Federal de 1874, pela revisão de 1891, admite a *iniciativa popular* para a sua reforma, mas não a obrigou em matéria de leis ordinárias. Nos cantões, ao contrário , a *iniciativa popular* é largamente aplicada na elaboração das leis ordinárias". (38)

Curioso observar que, os projetos de lei – de iniciativa popular – podem ser submetidos a *referendum*, como se o legislador quisesse testar até onde a vontade da cidadania respalda determinada proposição. Não disponho de dados atuais, porém recolho o exemplo que figura na mencionada obra de Darcy Azambuja: "Em 1920, no cantão de Zurique, o povo reprova por enorme maioria a lei do voto feminino, feita na Assembléia por iniciativa popular". (39) Com a mesma ressalva da referência ao fato reportar-se a décadas, refiro-me a outra aparente resistência a projetos legislativos oriundos do povo: "Na Alemanha, até 1932, foram sete os projetos emanados da *iniciativa*

popular, e somente dois foram aprovados em *referendum*, ao passo que de 36 elaborados pelo Parlamento, 28 mereceram a sanção popular". (40)

Vale lembrar que a *iniciativa popular* é um projeto que tem, a respaldá-lo, um determinado número de cidadãos que o subscrevem. Ao ser submetido a *referendum*, uma vez aprovado no Parlamento, está sujeito à análise de um universo muito mais amplo. É compreensível que certos temas, ainda não acolhidos pela grande maioria, logrem brechar as eventuais resistências no Parlamento e ainda não o consigam perante as amplas decisões da sociedade. É o caso, suponho, do rechaço ao direito de voto feminino, ocorrido em Zurique, em 1920.

Como se vê, a *iniciativa popular* pode, exatamente, cumprir o papel vanguardeiro, como instrumento político que vai rompendo as barreiras ou determinados interesses sociais, representativos de privilégios ou de preconceitos.

Nos Estados Unidos, onde a democracia participativa também se desenvolveu amplamente, o instituto da *iniciativa popular* tem a sua presença institucional significativa. Ela pode configurar-se como "*iniciativa direta,* pela qual o projeto de constituição ou de lei ordinária contendo a assinatura de um número de eleitores deve, obrigatoriamente, ser submetido à deliberação dos eleitores nas próximas eleições; e iniciativa indireta, que dá ao Legislativo estadual a possibilidade de discutir e votar o projeto proposto pelos eleitores, antes que ela seja submetida à aprovação popular". (41)

IV – Procedimento Regimental

* *Regimento Comum do Congresso Nacional*

A definição dos prazos, a que se devem conter os autores, na iniciativa de consulta plebiscitária e de referendo, é de uma relevância que salta aos olhos. No plebiscito, tudo está em que, ao ser formalizado, tenha o condão de sustar a tramitação de projeto legislativo ou de medida administrativa que se relacione diretamente com o objetivo da consulta popular, aguardando o resultado das urnas, quando mais não seja por uma questão de economia processual. No caso do referendo, que pressupõe ato legislativo ou administrativo, anteriormente assentado, o prazo há de ser de uma brevidade sensata, de modo a que se tenham conseqüências, dificilmente contornáveis, se acaso o povo rejeitar as medidas que lhe forem submetidas à consulta.

Todo procedimento, aliás, está a reclamar normas que agilizem a tramitação dos decretos legislativos, dada a natureza dos institutos em análise, inclusive o projeto de *iniciativa popular*. Mas devem ser definidas mediante reforma do Regimento Interno do Congresso Nacional, através de Projeto de Resolução. Como bem acentuou o Deputado Aloysio Nunes Ferreira, Presidente da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação, ao ensejo da discussão de meu Parecer, não tem cabida proceder a alteração regimental por meio do projeto de lei ordinária, ora em curso. Dado que o Regimento Interno é prerrogativa da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, em cada caso respectivo, a espécie normativa para efetuar a Reforma é o Projeto de Resolução, que independe de sanção do Presidente da República. Pelo exposto, deixo de incluir no Substitutivo as

regras de tramitação, que hão de ser apresentadas, a seu tempo, em competente emenda ao Regimento Interno do Congresso Nacional.

* *Substitutivo Almino Affonso*

Por tudo quanto se vem de expor, à falta de critérios doutrinários uniformes ou de experiência nacional que nos possa guiar, evocando o conselho de Gládio Gemma, considero legítimo que, livremente, sem peias conceituais, adotemos o que nos pareça mais adequado ao avanço da democracia participativa entre nós.

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI Nº 3.589/93

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º A soberania popular é exercida por sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, nos termos desta lei e das normas constitucionais pertinentes, mediante:

I) plebiscito;

II) referendo;

III) iniciativa popular.

Art. 2º Plebiscito e referendo são consultas formuladas ao povo para que delibere sobre matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa.

§ 1º O plebiscito é convocado com anterioridade a ato legislativo ou administrativo, cabendo ao povo pelo voto aprovar ou denegar o que lhe tenha sido submetido.

§ 2º O referendo é convocado com posterioridade a ato legislativo ou administrativo, cumprindo ao povo a respectiva ratificação ou rejeição.

Art. 3º Nas questões de relevância nacional, de competência do Poder Legislativo ou do Poder Executivo, o plebiscito e o referendo são convocados mediante decreto legislativo, por proposta de um terço, no mínimo, dos membros que compõem qualquer das Casas do Congresso Nacional, de conformidade com esta lei.

Art. 4º A incorporação de Estados entre si, subdivisão ou desmembramento para se anexarem a outros, ou formarem novos Estados ou Territórios Federais, dependem da aprovação da população diretamente interessada, através de plebiscito, e do Congresso Nacional, por lei complementar, ouvidas as respectivas Assembléias Legislativas.

§ 1º Proclamado o resultado da consulta plebiscitária, sendo favorável à alteração territorial acima prevista, o projeto de lei complementar respectivo será proposto perante qualquer das Casas do Congresso Nacional.

§ 2º À Casa perante a qual tenha sido apresentado o projeto de lei complementar, referido no parágrafo anterior, compete proceder a audiência das respectivas Assembléias Legislativas.

§ 3º O Congresso Nacional, ao aprovar a lei complementar, tomará em conta os aspectos administrativos, financeiros, sociais e econômicos dos Estados ou Territórios afetados.

Art. 5º O plebiscito, em caso de criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios, será convocado de acordo com os requisitos previstos em lei complementar estadual e aprovado pela população diretamente interessada, preservando-se a continuidade e a unidade histórico-cultural do ambiente urbano.

Art. 6º Nas demais questões, de competência dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, o plebiscito e o referendo serão convocados de conformidade com a Constituição Estadual ou respectiva Lei Orgânica.

Art. 7º Nas consultas plebiscitárias previstas nos artigos 4º e 5º entende-se por população diretamente interessada tanto a do território que se pretende desmembrar, quanto a do que sofrerá desmembramento; em caso de fusão ou anexação, tanto a população da àrea que se quer anexar quanto a da que receberá o acréscimo; e a vontade popular se aferirá pelo percentual que se manifestar em relação ao total da população consultada.

Art. 8º Aprovado o ato convocatório, o Presidente do Congresso Nacional dará ciência à Justiça Eleitoral, a quem incumbirá, nos limites de sua circunscrição:

a) fixar a data da consulta popular;

b) tornar pública a cédula respectiva;

c) expedir instruções para a realização do plebiscito ou referendo;

d) assegurar gratuidade aos partidos políticos, nos meios de comunicação de massa concessionários de serviço público, para a divulgação de seus postulados referentes à matéria em questão.

Art. 9º Convocado pelo plebiscito, o projeto legislativo ou medida administrativa não efetivada, cujas matérias constituam objeto da consulta popular, terá sustada sua tramitação, até que o resultado das urnas seja proclamado.

Art. 10. O plebiscito ou referendo, convocado nos termos da presente lei, será considerado aprovado ou rejeitado por maioria simples, de acordo com o resultado homologado pelo Tribunal Superior Eleitoral.

Art. 11. O referendo pode ser convocado no prazo de trinta dias, a contar da promulgação de lei ou adoção de medida administrativa, que se relacione de maneira direta com a consulta popular.

Art. 12. A tramitação dos projetos de plebiscito e referendo obedecerá às normas do Regimento Comum do Congresso Nacional.

Art. 13. A iniciativa popular consiste na apresentação de projeto de lei ordinária à Câmara dos Deputados, subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.

§ 1º O projeto de lei de iniciativa popular deverá circunscrever-se a um só assunto.

§ 2º O projeto de lei de iniciativa popular não poderá ser rejeitado por vício de forma, cabendo à Câmara dos Deputados, por seu órgão competente, providenciar a correção de eventuais impropriedades de técnica legislativa ou de redação.

§ 3º É vedada a iniciativa popular nas matérias da competência exclusiva do Presidente da República, do Poder Legislativo e do Poder Judiciário.

Art. 14. A Câmara dos Deputados, verificando o cumprimento das exigências estabelecidas no art. 13 e respectivos parágrafos da presente lei, dará seguimento à iniciativa popular, consoante às normas do Regimento Interno.

Art. 15. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 16. Revogam-se as disposições em contrário.

V – Conclusão

Pinto Ferreira, referindo-se às instituições do plebiscito, do referendo e da iniciativa popular, ponderou que a "Constituição Brasileira de 1988 permitiu uma pequena infiltração da democracia direta". (42)

Com a devida vênia, o eminente jurista não alongou a visão além do horizonte. Começo assinalando o fato de que a Constituição Federal – como nenhuma outra, de quantas pude compulsar –, ao cimentar os princípios fundamentais em que se apoia, proclamou como enunciado básico: "Todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição" (art. 1º, parágrafo único, Constituição Federal). A democracia representativa abre espaço à participação direta do povo, o que significa verdadeira revolução política.

É certo que, na prática de nossos dias, pela inorganicidade social que ainda nos caracteriza, os instrumentos da democracia participativa, recém-incorporados ao ordenamento constitucional, parecem esgotar-se em simples declaração. Prefiro, no entanto, entrevê-los no amanhã quando os homens – sem a prevalência dos privilégios da minoria – "se comunicarem instantaneamente, através de sistemas integrados que lhes captem a opinião, o próprio voto". (43)

Sei que pode parecer utópico. Contudo, eu me pergunto: "O caráter excludente da tecnologia, pelo elitismo que encarna, não estará em algum tempo mais se transformando em espaço aberto à participação política? Supondo que a tecnologia torne possível o cenário entrevisto, é hora de ir aprimorando as instituições políticas, ao menos para que, no momento oportuno, o descompasso entre técnica e política não seja tão grande". (44)

Sala das Comissões, 6 de agosto de 1996.

Deputado **Almino Affonso**
Relator

CITAÇÕES

1) Darcy Azambuja, "Teoria Geral do Estado", pág. 273. Editora Globo, 1941, Rio de Janeiro.

2) Dalmo de Abreu Dallari, "Elementos de Teoria Geral do Estado", pág. 134. Edição Saraiva, 1982, São Paulo.

3) José Afonso da Silva, "Curso de Direito Constitucional Positivo", pág. 123. Editora Revista dos Tribunais, 1990, São Paulo.

4) José Afonso da Silva, op. cit., pág. 123.

5) José Afonso da Silva, op. cit., pág. 124.

6) J.J. Rousseau, "El Contrato Social", pág. 145. Edaf, Ediciones – Distribuiciones, S.A., 1969, Madrí.

7) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 234.

8) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 235.

9) José Afonso da Silva, op. cit., pág. 121.

10) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 225.

11) Gládio Gemma, "Dicionário de Política", de Norberto Bobbio e outros, pág. 927. Editora Universidade de Brasília, DF.

12) Araújo Castro, "A Constituição de 1937", pág. 45. Editora Freitas Bastos, 1938, Rio de Janeiro.

13) Pinto Ferreira, "Curso de Direito Constitucional Brasileiro", pág. 189. Editora Saraiva, 1993, São Paulo.

14) Pinto Ferreira, op. cit., pág. 189.

15) José Cretella Jr. "Comentários à Constituição Brasileira de 1988", págs. 1095 e 1096. Editora Saraiva, 1989, São Paulo.

16) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 225.

17) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 224.

18) José Afonso da Silva, op. cit., pág. 126.

19) José Afonso da Silva, op. cit., pág. 126.

20) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 227.

21) Gládio Gemma, op. cit., pág. 927.

22) José Afonso da Silva, op. cit., págs. 59 e 60.

23) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 224.

24) Dalmo Dallari, op. cit., pág 135.

25) Pedro Calmon, "Curso de Teoria do Estado", pág. 286. Editora Freitas Bastos, 1958.

26) Fábio Comparato, "Emenda e Revisão na Constituição de 1988", in Revista de Direito Público nº 93, 1990, pág. 128.

27) Fábio Comparato, Anais da XIV Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, pág. 52 (OAB, 1992).

28) Antonio Octávio Cintra, "Instruções da Democracia Direta no Contexto da Democracia Representativa", pág. 25 (Assessoria Legislativa da Câmara dos Deputados, Brasília, 1992).

29) Pontes de Miranda, "Comentários à Constituição de 1967", Tomo III, pág. 142. Revista dos Tribunais, 2ª edição.

30) Pedro Calmon, "Curso de Direito Constitucional Brasileiro", pág. 159. Livraria Editora Freitas Bastos, 1947, São Paulo.

31) Pinto Ferreira, "Comentários à Constituição Brasileira", Vol. 2º, pág. 505. Editora Saraiva, 1990, São Paulo.

32) Carlos Maximiano, "Comentários à Constituição Brasileira", 1946, Vol 1º, pág. 177. Livraria Editora Freitas Bastos, 1954, São Paulo.

33) Pontes de Miranda, "Comentários à Constituição de 1946", pág. 381 – Tomo I. Editora Borsoi, 1950, Rio de Janeiro.

34) Pontes de Miranda, op. cit., pág. 380.

35) João Barbalho, "Constituição Federal Brasileira. Comentários", pág. 24. F. Briguiet e Cia. Editores, 1924, Rio de Janeiro.

36) João Barbalho, op. cit., pág. 24.

37) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 224.

38) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 226.

39) Darcy Azambuja, op. cit., pág. 232.

40) Darcy Azambuja, op.. cit., pág. 232.

41) Dalmo Dallari, op. cit., pág. 136.

42) Pinto Ferreira, "Curso de Direito Constitucional Brasileiro", pág. 188. Editora Saraiva, 1993, São Paulo.

43) Almino Affonso, "Parlamentarismo, Governo do Povo", pág. 182. Editora Letras e Letras, 1993, São Paulo.

44) Almino Affonso, op. cit., pág. 182.

AMAZONAS
GOVERNO DO ESTADO

Comunicado

A disponibilização (gratuita) deste acervo, tem por objetivo preservar a memória e difundir a cultura do Estado do Amazonas e da região Norte. O uso deste documento é apenas para uso privado (pessoal), sendo vetada a sua venda, reprodução ou cópia não autorizada. (Lei de Direitos Autorais – Lei n. 9.610/98.

Lembramos, que este material pertence aos acervos das bibliotecas que compõe a rede de Bibliotecas Públicas do Estado do Amazonas.

Contato

E-mail : acervodigitalsec@gmail.com

Av. Sete de Setembro, 1546 - Centro
69005.141 Manaus - Amazonas - Brasil
Tel.: 55 (92) 3131-2450
www.cultura.am.gov.br

Secretaria de
Cultura